دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلّد 36، (ملحق)، 2009

حقيقةُ الاجتهادِ الاستثنائي ومسالكُه

محمود صالح جابر وعمر مونة*

ملخص

الاجتهاد الاستثنائي يلجأ إليه المجتهد حال تنزيل الحكم الشرعي في ظروف استثنائية تجعل الحكم الأصلي إذا ما طبق على الواقعة لا يثمر مقصِده، ويكون مجانفًا للعدل والمصلحة؛ وهذا هو تحقيق المناط الخاص؛ فالنظر المآلي والموازنة المصلحية تقتضيان أن يعدِل المجتهد إلى حكم آخر يخالف الحكم الأصلي، يستوجبه الاقتضاء التبعي للواقعة؛ حتى يبقى منطق التشريع متسقا في استجلاب المصالح.

وقد تناول هذا البحث حقيقة الاجتهاد الاستثنائي؛ بالكشف عن مفهومه، والإبانة عن المناهج الأصولية التي تنتهض به، وتكون كالأساس الذي يقوم عليه هذا النوع من الاجتهاد؛ فهي إذ ذاك جزء من حقيقته.

ثم ثنيت بمبحث يبين عن مسالك الاجتهاد الاستثنائي التي يسلكها المجتهد، مع ذكر شواهد من فقه الصحابة والأئمة المجتهدين تشهد لهذه المسالك بالاعتبار، وتجعل هذا المنهج سننًا أصيلاً في الاجتهاد، يرسخ مبدأ قيام الأحكام الشرعية على جلب المصالح ودرء المفاسد.

الكلمات الدالة: الاجتهاد الاستثنائي، الحكم الشرعي، مسالك الاجتهاد.

المقدمــة

الحمد   أعطى الإنعام جزيلا، وقبِل من الشكر قليلا، وفضلنا على كثيرٍ ممن خَلَقَ تفضيلاً، وصلى ا على سيدنا محمد؛ الذي لم يجعل له من جنسِه عديلاً، وعلى آله وصحبه بكرةً وأصيلاً، وبعد:

فمن أبلغ الدلائل على كمال شريعة الإسلام السمحة؛ أنها جاءت محققةً لمصالح العباد في أمور المعاش والمعاد؛ فأراد ا أن تكون جميع شعاب الحياة متهديةً بنور الشريعة الغراء، باسطةً لأحكامها على مختلف جنبات الحياة ومناحيها؛ إذ هي مبنية على رعي المصالح ولحظِها؛ فكانت المعقوليةُ التي انبنت عليها الشّريعةُ في عموم أحكامِها؛ كافِلَةً لصلاحية تطبيقها على مختلف الأمم والشّعوب التي تتباين في أعرافها وطبائعها؛ فمعقولية التّشريع تكفُل القَبول لدى الخلق وتستجلب الطّواعيةَ لأحكام الشرع؛ رحمةً منه تعالى، وحكمةً من لدنْه سبحانه؛ قال المقري: «قاعدة: الأصلُ في الأحكامِ المعقوليةُ لا التّعبد؛ **لأنّه أقرب إلى القبول، وأبعد عن الحرج**..»[1].

وأناط ا سبحانه وتعالى وظيفة استنباط الأحكام بالعلماء، فلم تكن الثروة الضخمة التي بين أيدينا من أحكام الفقه وليدةَ الصدفة، بل جاءت نتيجةً لتواصل رحِمِ الاستنباطِ عند علماء هذه الأمة، وغوصهم في اكتناه أسرار الشريعة ومراميها، هذه الأحكام التي شُرِعت لتُتَرجم إلى أفعال وسلوكيات، وتطبق في واقع الحياة.

غير أن هذا الاستنباط يخضع إلى منهجية حتى يكون استجلاب الحكمِ من النص الشرعي صحيحا، هذه المنهجية تنتظم مرحلتين في عملية **الاجتهاد**: مرحلة الفهم، ومرحلة التنزيل والتطبيق.

وغير خاف ما لفقهِ تنزيل الأحكام الشرعية من الأهمية، فليس يدنو الفقه التفسيري البياني منزلةً، إذ الشريعة لا تعمل في فراغ، وغايتُها أن تُطبق على أرض الواقع، فبدون التنزيل لن نُفيد من تفسيرنا للنصوص؛ وكثيرا ما يطلق عليه الأصوليون -تحقيق المناط- يقول الشاطبي مبينًا عن أهميته: «فالحاصل أنه لا بد منه بالنسبة إلى كل ناظرٍ وحاكمٍ ومفتٍ، بل بالنسبة إلى كل مكلف في نفسه.... ولو فُرِض ارتفاع هذا الاجتهادِ؛ لم تتَنزل الأحكام الشرعيةُ على أفعال المكلفين إلا في الذهن... وقد يكون ذلك سهلاً وقد لا يكون، وكله اجتهاد»[2].

ومن الأسس المنهجية في عملية تنزيل الحكم وتحقيق مناطِه، **لحظ المآل**، فيتبصر المجتهد بما ينجر عن تنزيل النص -العام المجردِ- على الواقع المعروض؛ من مآلات ونتائج؛ فإن كان تنزيلُه على هذا الوجه آيلاً إلى تحقيق مقصِد

---

* كلية الشريعة، الجامعة الأردنية. تاريخ استلام البحث 2008/4/25، وتاريخ قبوله 2008/11/10.

الشارع من تشريعه؛ أمضاه وأجراه.

وإن استتبع مفاسد تربو على مصلحةِ تنزيله وإجرائه كما هو؛ **فإن المجتهد يلجأُ إلى الاجتهادِ الاستثنائي -تعديلا، أو تغييراً، أو تأجيلا، أو إيقافًا-** كي يبقى المنطقُ التشريعي متسقا في استجلاب المصالح ودرء المضار والمفاسد، وتسلم الوحدةُ التشريعةُ من التهافت والاختلاف.

فتتبدى أهمية الاجتهادِ الاستثنائي إجمالاً فيما يأتي:

1- ترشيد الاجتهادِ التنزيلي؛ قصداً إلى سلامةِ تطبيق الأحكام الشرعية على الوقائع، وَفق منهجيةٍ متسقةٍ.

2- المواءمة بين الأحكام الشرعية ومقاصدها؛ حتى يسلَم المجتهد من التنزيل الآلي للنصوص؛ والذي شأنه الحتمي الوقوع في الزلل والخطأ.

3- إيجاد صياغةٍ منهجيةٍ لتطبيق الأحكام الشرعيةِ في ظل مستجدات الواقع الراهن ونوازله، حتى يواكب طرح المسلمين لمشروعِهم الإسلامي التغيري؛ مستجداتِ الواقعِ، والتطور الحادثَ في شتى مجالاته.

رابعا: الحفاظُ على تكامل الوحدة التشريعيةِ واتساق منطِقها التشريعي.

فالاجتهاد الاستثنائي هو خطوة قد يستوجبها الاجتهاد التنزيلي تبعا للظروف الملابسة، وما يستتبع الواقعة من مآلات ضررية لو تطرد إجراء الحكمِ الأصلي.

وللإمامِ العز مقولةٌ بديعةٌ في ذلك؛ نصها: «اعلم أن ا شرع لعباده السعي في تحصيل مصالح عاجلة وآجلة تجمع كل قاعدة منها علة واحدة، **ثم استثنى منها ما في ملابسته مشقة شديدة أو مفسدة تربو على تلك المصالح،** وكذلك شرع لهم السعي في درء مفاسد في الدارين أو في إحداهما تجمع كل قاعدة منها علة واحدة، **ثم استثنى منها ما في اجتنابه مشقة شديدة أو مصلحة تربو على تلك المفاسد، وكل ذلك رحمة بعباده ونظر لهم ورفق، ...** وذلك جار في العبادات والمعاوضات وسائر التصرفات»[3].

فالاستثناء حين توجد مقتضياته؛ سَنن تشريعي معهود؛ بل مطلوب، يجب على المجتهد والمفتي أن ينحو نحوَه، وأن يسير وفقه؛ كيما يعصِم اجتهادَه من الخطأ والخطَل، ويتلمس مقاصِد الشرع في الأحكام.

بيد أن الاجتهاد الاستثنائي تبلغ فيه درجةُ الخطر مبلغا عظيما؛ فبِقدر أهميته وفائدته يعظم خطر الخطأ فيه -والغنم بالغرم- إذا ما تقحمه من لم يتأهل له، وإذا خلا من ضوابطه؛ فهو ساعتَئذٍ موصلٌ إلى ظلماتِ تعطيل الشرائع تحججا بالاستصلاح، والانفلاتِ من أحكامها بدعوى الاستثناء! ورحم ا الشاطبي إذ قال: «...وهو مجال للمجتهد صعب المورد، إلا أنه عذب المذاق، محمود الغب، جار على مقاصد الشريعة»[4].

فلهذه الأسباب؛ رأيت أنه من الواجب على طلبة العلم أن يطرقوا هذا الاجتهاد بالبحث؛ كوحدةٍ كلية متناسقةٍ، إذ لا شك أن عناصره مبثوثة في كتب الأصول والقواعد والمقاصد؛ ولا ضير فالعلوم الإنسانية –ومنها علم الشريعة- تراكميةٌ.

والنظر إلى الموضوع نظرة كلية استشرافية من شأنه أن يكشف خبايا كانت في زوايا البحث الأحادي التجزيئي.

من هنا؛ رغبت أن أسهم في هذا المجهود الجليل؛ بالبحث عن بعض عناصره؛ فسيجيء البحث كاشفًا عن: 1- **حقيقة الاجتهاد الاستثنائي من حيث مفهومه، والمناهج الأصولية التي تنتهض به.**

2- مسالك الاجتهاد الاستثنائي.

وللإبانة عن ذلك؛ جاء هذا البحث موزعة عناصره على وَفق الخطة الآتية:

المبحث الأول: حقيقة الاجتهادِ الاستثنائي:

المطلب الأول: مفهوم الاجتهادِ الاستثنائي.

المطلب الثاني: المناهج الأصوليةُ المنتهضةُ بالاجتهادِ الاستثنائي.

المبحث الثاني: مسالك الاجتهادِ الاستثنائي:

المطلب الأول: التأجيل.

المطلب الثاني: الإيقاف.

المطلب الثالث: التعديل.

المطلب الرابع: التغيير.

خاتمة: وفيها أهم نتائج البحث.

وا َ أسأل؛ أن يرزقنا الإخلاص والسداد؛ في القول والعمل والاعتقاد، إنه بكل جميل كفيل، وهو حسبنا ونعم الوكيل، و الحمد أولا وآخراً.

المبحث الأول: حقيقة الاجتهاد الاستثنائي:

قبل الولوج في تصاريفِ مباحث الموضوع تتعين تجليةُ حقيقة الاجتهاد الاستثنائي؛ ليتبين المقصود من هذا التركيب الوصفي، لا جرم وأن هذا التركيب ليس دارجا في كتب الأصول بهذا الإطلاق؛ ولأن الاجتهاد الاستثنائي ينتهض به

منهجان من مناهج الاستنباط الأصولية، تُعد كالأساس التي يقوم عليه هذا الاجتهاد؛ كان ذلك داخلا في تشكيل حقيقته:- فناسب أن أجعل المبحث مطلبين: أحدهما أُبين فيه مفهوم الاجتهاد الاستثنائي، وأثني بمطلب آخر، يجلي المناهج الأصولية المنتهضة بالاجتهاد الاستثنائي.

المطلب الأول: مفهوم الاجتهادِ الاستثنائي

يتعين الوقوفُ بادئ ذي بدءٍ؛ على مفهوم "**الاجتهاد الاستثنائي**" عند أهل اللسان العربي، وكذا في اصطلاح أهل العلم؛ فكان لِزاما على الباحث أن يعرض إلى مفهوم هذا التركيبِ الوصفي، المؤسس على كلمتين: "**الاجتهاد**" و"**الاستثنائي**".

وعليه؛ فإني سأطرقُ بالبحث والنظر كُلا من الكلمتين في اللغة والاصطلاح؛ لأخلُص إلى تحديد معنى هذا التركيبِ الوصفي:

الفرع الأول: تعريف الاجتهاد لغة واصطلاحا:

أولا: تعريف الاجتهاد في اللغة:

الاجتهاد على وزن افتعال؛ مشتق من الجهدِ والجهدِ، قال الزبيدي: «والتجاهد: بذْلُ الوسعِ والمجهودِ، كالاجتِهادِ افتعالٌ من الجهدِ»[5].

قال ابن منظور: «الجهد والجهد الطاقة... وقيل الجهد المشقةُ والجهد الطاقة»[6].

وفيه قال ابن الأثير: «وهو بالضم: الوسع والطاقة وبالفَتْح: المشَقة، وقيل المبالَغة والغَاية. وقيل: هما لُغتَان في الوسع والطاقة، فأما في المشَقة والغَاية فالفتح لا غير»[7].

فالاجتهاد يطلق على ما فيه كُلفَة ومشقة، وبذلٌ للوسع؛ في تطلب حصول أمرٍ وغاية؛ قال الزبيدي: «الاجتهاد : بذْلُ الوسع في طلَبِ الأمر»[8].

ثانيا: تعريفُ الاجتهاد في الاصطلاح:

تباينت تعريفات أهل الأصول للاجتهاد، وتمايزت عباراتهم فيه؛ بناء على افتراقهم في النظر إلى: تكييف الاجتهاد هل هو فعل المجتهد أم صفة قائمة به؟ هذا من جهةٍ، وكذا اختلافهم في قيود العملية الاجتهادية؛ من جهة أخرى.

فمِن ذاهبٍ إلى جعله **فعلَ المجتهد**؛ وهؤلاء صدروا تعريفاتهم؛ ب: "**بذل أو استفراغ الوسع**"، وهؤلاء الأكثرون؛ منهم الغزالي والآمدي والزركشي وغيرهم[9].

ومِن معتبرٍ بأنه **صفةٌ قائمة بالمجتهد**؛ فكان طالع تعريفه: "الاجتهاد **ملكةٌ**..."، وهم قلة[10].

وتجنبا للإسهاب والإطالة في سردِ التعريفات، وجلبِ الاعتراضات، وحذَرا من تكرار جهد مبذول ممن كتب في موضوعات الاجتهاد، وهم كثُر؛ ارتأيت ألا أطيل في هذا، وأكتفي بتعريفٍ استلوح وجاهتَه، وسلامتَه من الاعتراض، وهو تعريف الزركشي؛ فقد قال في حده: «بذْلُ الْوسعِ فِي نيلِ حكْمٍ شَرعِي عملِي بِطَرِيقِ الِاستِنْباطِ»[11].

فقوله : "بذل الوسع" أي استفراغ تمام الطاقة بحيث يحس المجتهد من نفسه العجز عن مزيد طلب؛ ويخرج عن أن يكون مقصرا.

وقوله: "الشرعي" قيد يخرج به الحكم اللغوي والعقلي والحسي، فلا يسمى عند الفقهاء مجتهدا.

وقوله: "بطريق الاستنباط" قيد يخرج به بذل الوسع في نيل تلك الأحكام من النصوص ظاهرا، أو بحفظ المسائل، أو بالكشف عنها من الكتب، وغير ذلك مما لا يعد اجتهادا في الاصطلاح[12].

الفرع الثاني: تعريف الاستثناء لغة واصطلاحا:

أولا: تعريفُ الاستثناءِ في اللغة:

الاستثناء على وزن استفعال؛ هو في اللغة مصدر استثنى يستَثْنِي مشتق من الثِني، والتاء والسين زائدتان[13]، قال الفيومي: «الاستِثْنَاء؛ استفعال من ثنيت الشيء أَثْنِيهِ ثَنْيا»[14]، وقال ابن منظور: «ولا ثَنِية ولا مثْنَويةٌ ولا استثناء كله واحد **وأصل هذا كله مِنَ الثنْي**»[15].

والثني يجيء في اللسان العربي على معانٍ متقاربة؛ منها: الرد، والكف: قال الفيروزآبادي: «ثَنَى الشيء كسعى: رد بعضه على بعضٍ فَتَثَنى وانْثَنَى»[16]، وجاء في اللسان: « ويقال ثِنْي الثوب لما كُف من أَطرافه وأَصل الثنْي الكَفّ وثَنى الشيء جعله اثنين»[17].

ومنها **الصرف**: تقول ثَنَيتُه عن حاجته، إذا صرفتَه عنها. قال ابن منظور: «وثَنَيته أَيضاً صرفته عن حاجته»[18]، وقال الفيومي: «ثنيته عن مراده إذا صرفته عنه»[19].

والاستثناء المحاشاة؛ قال الزبيدي: «واستثنيت الشي من الشيءِ حاشيته»[20].

وسيأتي لاحقًا بيان المناسبة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي.

ثانيا: تعريف الاستثناء في الاصطلاح:

للاستثناءِ في الاصطلاح الشرعي إطلاقات تختلف من الفقهاء إلى الأصوليين، وربما أوردها آخرون بمعنًى أعم؛ كصنيع العز في قاعدة المستثنيات[21]، ولأن هذا البحث يراد بالاستثناء فيه معنى أعم يقترب كثيرا من اصطلاح العز؛ وليس كإطلاق الأصوليين ولا الفقهاء، رأى الباحث ألا يقحِم تعريفاتهم في البحث، وإنما لكون هذا المصطلح شاع عند طلاب العلم في ذلك؛ أحببت أن أشير إليه باختصار؛ ثم أُعقبه بتعريفٍ اصطلاحي للمعنى المراد في هذا البحث:

1)-: الاستثناء عند الأصوليين:

يطرق الأصوليون موضوع الاستثناء في مباحث التخصيص غالبا؛ وبالتحديد في المخصصات المتصلة –غير المستقلة-، ومن جملة تعريفاتهم؛ تعريف الغزالي وفيه: «قول ذو صيغ مخصوصة محصورة، دال على أن المذكور به لم يرد بالقول الأول»[22]. وتعريف ابن الحاجب قال: «إخراج بألا وأخواتها»[23].

هذا نموذج من تعريفاتهم للاستثناء، ولأهل الأصول كلام في الاعتراضات الحدية والاستشكالات التي يعيبها أهلُ صناعة الحدود على كل حد، وليس القصد ههنا بسط ذلك، وإنما هو تعريج مختَصر على إطلاق الأصوليين للاستثناء، بغيةَ استحضار صورته.

2)-: الاستثناء عند الفقهاء.

افترق نظر الفقهاء إلى مدلول الاستثناء عن الأصوليين، فهم يطلقونه على معنى أعم؛ يشمل **كل ما يقتضي المغايرة والمخالفة لكلام سابق؛** إما بإخراج بعض أفرادِه كليةً أو بتقييدها ولو بكلام مستقل.

فهم وإن كانوا يطلقونه بالمعنى الوضعي المماثل لإطلاق الأصوليين؛ غير أن له إطلاقًا عرفيا عندهم؛ هو أعم كما سبق؛ وفي ذلك يقول ابن حزم: «الاستثناء هو تخصيص بعض الشيء من جملته أو إخراج مما أدخلت فيه شيئا آخر، إلا أن النحويين اعتادوا أن يسموا الاستثناء ما كان من ذلك بلفظة: حاشا، وخلا، وإلا...، وأن يجعلوا ما كان خبرا كقولك: اقتل القوم ودع زيدا، مسمى باسم التخصيص لا استثناء، وهما في الحقيقة سواء»[24]؛ فمدلول الفقهاء أعم منه عند الأصوليين.

3)-: المعنى المراد للاستثناء في هذا البحث:

إن المعنى المقصود للاستثناء في هذا البحث ؛ يختلفُ عن ما سبق؛ إذ هو مشارك للإطلاقات الآنفة في معناها اللغوي؛ في كونه **صرفاً للحكمِ عن نظائِره، وعن قاعدته العامة**، وقد بذلت جهدي في البحث عن تعريف للاجتهاد الاستثنائي بهذا الإطلاق عند السابقين؛ فلم أجد – فيما وقفت عليه بعد جهدي القاصرِ- بيد أن مفهوم عناصره موجود عند الأقدمين؛ لذا فغاية ما سيفعله الباحث هو محاولة التركيب، واستخراج مفهوم عام شاملٍ للموضوع، وقد أشار الأستاذ الدريني إلى الاجتهاد المبني على قاعدة الاستثناء، وجعله يقوم على سد الذرائع والاستحسان؛ ولكنه لم يعطِ تعريفًا للاجتهاد الاستثنائي[25].

والمقصود بالاستثناء في هذا البحث: مطلق المغايرة بين الحكم وقاعدته العامة التي كان ينبغي أن يدخل فيها على مقتضى الأصل؛ بينما استوجب الاقتضاء التبعي أن يعدل بتلك الواقعة عن الحكم الأصلي في ظرفٍ معينٍ إلى حكم استثنائي؛ يكون أقرب إلى تحقيق مقصود الشرع فيه، وهي تقترب كثيرا من قاعدة المستثنيات عند الإمام العز –رحمه ا -[26].

يدخل في ذلك أحكام الرخص والضرورات، وما ينبني على سد الذريعة والاستحسان، وسيأتي في الفرع التالي بيان لذلك؛ وهذه محاولة من الباحث لإعطاء مفهوم للاستثناء في هذا البحث:

فالاستثناء هنا: **«هو عدول بواقعةٍ في ظروف معينةٍ؛ وَفق الاقتضاء التبعي عن حكمها الأصلي؛ على نحوٍ يحقق مقصود الشرع منها، يكون هذا العدولُ حينها؛ أقربَ إلى المصلحة والعدل».**

وفيما يأتي شرح لأهم مفردات التعريف:

-العدول بواقعة: صرفها عن الحكم الأصلي لها.

-في ظروف معينةٍ: إشارةً إلى وجود ملابسات وقرائن استثنائية، استوجبت هذا العدول.

- وَفق الاقتضاء التبعي: حتى يتبين أن للواقعة حكما بالاقتضاء الأصلي مخالف لما هي عليه**؛** اقتضت الظروف والملابسات أن يعدل بها عن ذلك الحكم.

- على نحوٍ يحقق مقصود الشرع منها: قيد مهم يبين مدرك العدول وهو تلمس مقصد الشرع في تلك الواقعة**؛** ثم يأتي ما بعده ليزيده تدقيقًا وشرحا في آخر عبارة**: يكون هذا**

العدولُ حينها؛ أقربَ إلى المصلحة والعدل: وهو لبيان المقصد الهام الذي جاءت الشريعة لتحقيقه؛ وهو المصلحة والعدل.

4)-: مناسبة المعنى اللغوي للمعنى الاصطلاحي:

لعل أقرب المعاني اللغوية للمعنى المراد؛ هو **الصرف**:

فالحكم المستثنَى يصرَف عن صوبه الأول إلى مجرى آخر، ويصرَف عن حكمه الأصلي، وعن قاعدته العامةِ إلى صوبٍ آخر وحكمٍ آخر تبعي، هو أقرب إلى تحقيق مقصود الشرع في تلكم الظروف.

وكذا المحاشاة؛ تقول: استثنيت الشيء من الشيء إذا حاشيته؛ **فالمجتهد حاشا الواقعةَ عن الحكم الأصلي، وأستبعدها من أن تكون مشمولة فيه.**

الفرع الثالث: تعريف المركب الوصفي الاجتهاد الاستثنائي:

ويحسن الإشارة هنا إلى أن هذا الاجتهاد يقوم على منهجين من أهم مناهج الاستنباط الأصولية؛ وهما: سد الذرائع، والاستحسان[27]؛ ويشكلان خططًا تشريعية تنتهض بالاجتهاد الاستثنائي؛ كي يبقى هذا الأخير محكُوما بضوابطِ الاجتهادِ وفقَ تلكم المناهج كما نصت عليها كتب الأصول، وسيأتي بسط هذين المنهجين، وبيان وجه الاستثناء فيهما في المطلب التالي.

فالاجتهاد الاستثنائي ليس هو الاستحسان فقط، بل هو جزء منه، ينضاف إليه سد الذرائع وكذا فتحها عند من يقول بذلك[28]، وهو شاملٌ لأحكام الضرورات والرخص وغير ذلك مما كان فيه عدولٌ عن حكمِ الأصل كائنًا ما كان سببه؛ كل ذلك يتضافر ويتجمع ليشكل هذا المفهوم الشامل للاجتهاد الاستثنائي، وهو العملية الاجتهادية التي توصلُ إلى أحكام استثنائية، اقتضته ظروف معينة.

فيكون تعريفُه: «**بذلُ الوسع في استنباط حكم الشرع في واقعةٍ معدولٍ بها عن حكمها الأصلي، في ظروف معينةٍ؛ على نحو يحقق مقصود الشرع منها، يكون هذا العدولُ أقربَ إلى المصلحةِ والعدل».** وقد سبق شرح مفرداتِ التعريف؛ عند تعريف كل لفظ على حدته.

المطلب الثاني: المناهج الأصوليةُ المنتهضةُ بالاجتهادِ الاستثنائي

إن الاجتهاد الاستثنائي يقوم على منهجين هامين من مناهج الاستنباط، يشكلان خططًا تشريعية تنتهض بهذا النوع من الاجتهاد؛ فكانت كالأسس التي يقوم عليها؛ وهذه الأخيرة تتمثل في مبدإ الذرائع -سدا وفتحا- والاستحسان، وما دامت كذلك فهي داخلة في حقيقة الاجتهاد الاستثنائي إذ هي له كالأساس.

ولأن هذين المنهجين قد بحث فيهما الكثيرون؛ مفهوما وحجية، وشروطًا وأحكاما؛ علاوةً على محدودية أوراق البحث مما لا يساعد ذلك على البسط والتفصيل، فقد رأيت أن أقتصر على المفهوم الاصطلاحي، ووجه تعلقهما بالاجتهاد الاستثنائي، مع التمثيل لذلك؛ ولن أعرض للخلاف فيهما لأن ذلك معلوم مبسوط في البحوث التي تناولتهما، وفيما يأتي بسط لهذين المنهجين على وجه وسط بين الاختصار والتطويل؛ بما يحقق مقصود إيراده في هذا المقام:

الفرع الأول: مبدأ الذرائع وصلته بالاجتهاد الاستثنائي:

وإنما أوردتها بهذه الصيغة لتشمل فتح الذريعة وسدها على السواء:

أولا: مفهوم الذرائع:

قال القرافي: «الذريعة هي الوسيلة»[29]، وهذا يجعلها تشمل سد الذرائع وفتحها، وقد اتجه أكثر العلماء إلى تفسيرها بسد الذريعة اعتبارا بالمواضعة والاصطلاح؛ إذ صارت تعني الوسيلة للممنوع[30]، لكن لا شك أن الذرائع أعم؛ فمنها ما ينبغي حسمه ومنعه، وأخرى يتوجه فتحها وإباحتُها[31].

ولعل أكثر الاختلاف الواقع في سد الذريعة؛ إنما هو في مناط التذرع إلى المفسدة، وكذا في مدى التضييق والتوسيع في الأخذ بها، لا من حيث أصلُ الاحتجاج بها[32]؛ ولهذا قال القرافي: «فليس سد الذّرائع خاصا بمالك -رحمه ا - بل قال بها هو أكثر من غيره، **وأصل سدها مجمَع عليه**»[33].

ثانيا: وجه الاستثناء في سد الذرائع:

ونعني بسد الذريعة **الاستثناءَ من أصل الإباحة**؛ إذا أفضى المباح المشروع إلى الشيءِ المحرمِ والممنوع شرعا؛ ومدرك هذا الاستثناء هو تحقيق مقصود الشرع؛ بيان ذلك: أن هذه القاعدةَ تمنع **الافتئات على مقاصد التشريع عن طريق غير مباشر**، باتخاذ وسيلة مشروعة في الظاهر لتحقيق غرض غير مشروع، أو للتوصل إلى مآل ممنوع في ظروف معينة[34].

فيجري المجتهد عملية الموازنة بين المصالح والمفاسد في الأصل والمآل؛ فيتبين وجود مفسدة في المآل، وهو الفعل الممنوع المتذرع إليه؛ هي أربى مما يجلِبه الأصل من مصلحة، والمتقرر في الشريعة أن دفع المفسدة الراجحة مقدم على جلب المصلحة المرجوحة، ومن هاهنا؛ سدت الذريعة؛ حسما لمادة الفساد، فكان مدرك العدول عن الحكم الأصلي للوسيلة إلى الحكم التبعي الاستثنائي؛ هو ترجح مفسدة المآل على مصلحة الوسيلة؛ قال ابن عاشور: «فاعتبار الشريعة بسد الذّرائع يحصل عند ظهور غلبة مفسدةِ المآل على مصلحة الأصل، فهذه هي الذّريعة الواجب سدها»[35].

فهي استثناء ينقُل الحكم من الحل إلى الحظر؛ لأن المصلحة التي كانت مناطا للحِلّ والإباحة قد انخرمت بما سببه المكلفون من إجراء الفعل على خِلاف ما قصد إليه الشارع من مصلحةٍ؛ فكان لِزاما -جرياناً مع معقولية هذه الشريعة- أن ينتقِلَ الحكم من الإباحة إلى غيرها؛ حِفاظا على مقصود الشارع مِن أن يخرم.

وشوَاهِدِ الاستِثناءِ وَفقَ سد الذرائع كثيرة من عهد النبوة كما امتنع عن قتل مردة المنافقين؛ قال ابن عاشور: «وإنما كان النبي ﷺ ممسكا عن قتلهم؛ **سدا لذريعة دخول الشك في الأمان** على الداخلين في الإسلام، كما قال لعمر ﷺ: «لا يتحدث الناس أن محمدا يقتل أصحابه»[36]؛ لأن العامة والغائبين عن المدينة لا يبلغون بعلمهم إلى معرفة حقائق الأمور الجارية بالمدينة، فيستطيع دعاةُ الفتنة أن يشوهوا الأعمالَ النافعةَ بما فيها من صورةٍ بشيعةٍ عند من لا يعلم الحقيقةَ»[37].

وفعل عمر رضي ا عنه لما منع من الزواج بالكتابيات وبينت الروايات مدرك عمر عمر رضي ا عنه؛ وجملة ذلك أنه أدى إلى ضرر عام، إما **مواقعَة المومِسَاتِ والعَواهِر منهن** -إذ إن كثيرا منهن لا ترعى للعرض وزنًا، والعفاف فيهن قليل- وإما خشية تتابع المسلمين على زواجهن رغبة في جمالهن، **وتترك نساء المسلمين وتكثر العوانس،** وهذا ضرر عام فاتك بالأمة، أو **خشيةً على نوابه من خداع الكتابيات،** وليس يؤمن منهم ذلك؛ وهذا إضرار بالصالح العام للدولة؛ ولم يشرع الزواج بالكتابيات ليستتبع كل هذه المفاسد، وإنما ليكون المسلم قدوة عملية في سمو الخلق وعزة الإيمان، واستقامة المجتمع؛ مما قد يستميل الزوجة ويحذو بها إلى اتباع دين زوجها[38].

ثالثاً: وَجه الاستثناءِ في فتح الذرائع:

ومعنى فتح الذرائع: أن ما يفضي إلى المطلوب يصبح مطلوبا؛ ولو كان في الأصل محظورا، بيد أنه ليس كل ما يظن إفضاؤه إلى المطلوب يصبح مطلوب الفتح؛ وإنما المراد أن **ما توقف تحقيق المطلوب شرعا على تحصيله، ولم يمكن تحقيقه إلا بذلك الوجه**:- يصير مطلوب الفتح ومشروعا، ولو كان في الأصل محظورا؛ إذ لا يتم المطلوب إلا به، مع كون مصلحة المطلوب أرجح وأربى من مفسدة الفعل الممنوع[39].

وقاعدة الذرائع -فتحها وغلقها- متفرعة عن قاعدة الوسائل والمقاصد؛ يقول الطاهر بن عاشور: «وهذه القاعدةُ تندرج تحت قاعدة الوسائل والمقاصد فهذه القاعدة شُعبةٌ من قاعدة: إعطاءِ الوسيلةِ حكْم المقصِدِ»[40].

وصرح القرافي بفتح ذريعة المطلوب كما تسد ذريعة الممنوع؛ فقال: «اعلَم أن الذريعةَ **كما يجب سَدها يَجِب فتحها**، وتُكره وتُندب وتباح؛ فإن الذريعةَ هي الوسِيلةُ فكما أن وسيلةَ المحرم محرمةٌ، فوسيلةُ الواجبِ واجبةٌ كالسعي للجمعةِ والحج...قد تكون وسيلة المحرم غير محرمة إذا أفضت إلى مصلحة راجحة»[41].

ومن ثمة؛ فإن الوسائل كما يجب سدها؛ حسما لمادة الفساد ساعة رجحان مفسدة المآل على مصلحة الأصل:- كذلك يجب فتحها- مباحة كانت أو ممنوعة، بشرط رجحان مصلحة المآل على مفسدة الأصل، ومرتبتها في الطلب رتبة المقصِد؛ قال ابن القيم: «فالشريعة جاءت بإباحة هذا القسم أو استحبابه أو إيجابه؛ بحسب درجاته في المصلحة»[42]، كل ذلك جريا على قاعدة: إعطاءِ الوسيلةِ حكْم المقصِدِ[43].

فهذا ضرب من الاجتهاد الاستثنائي مدركه رجحان مصلحة المقصِد على مفسدة الوسيلة، فيقتضي التكييفُ الجديد للوسيلة أن يتعلق بها الطلب حسب رتبة مقصِدها؛ جريا على سنن التشريع، ودفعا لمناقضة الشارع[44].

ولذلك شواهد منها: **جواز النظر إلى المخطوبة**: فالنظر إلى المرأة الأجنبية في الأصل محظور، والواجب غض البصر؛ لكن ثمة وضع استثنائي وهو حال الخِطبةِ؛ استوجب حكما استثنائيا نظرا إلى المصلحة المرجوةِ من ذلك، وتلمسا لتحقيق مقصِد الشرع، والسعي في مجاراة سنَن التشريع؛ فقد جاء في حديث المغيرة بن شعبة: أنه خَطب امرأةً فقال النبي ﷺ: «انظر إليها؛ فإنه أحرى أن يؤدم بينكُما»[45].

فكان النظر إلى المخطوبة مطلوباً؛ لما فيه من تحقيق مقاصد الشرع في استدامة النكاح، وبنائه على أسس سليمة من الألفة والمودة والرضاء[46]، وفي هذه الحال ترجحت مصلحة النظر وربت عن مفسدة الأصل؛ فأبيح هذا الفعل وهو ممنوع في الأصل، وفتحت الذريعة بإباحة النظر إلى المخطوبة.

وليس هذا اجتهادا بل هو حكم شرعي استثنائي أورده للتدليل على أصالة هذا النهج؛ والمجتهد سائر على طريق الشرع؛ فهذا المشرع نفسه يفتح الذريعة لما كانت تؤول إلى تحقيق مقصِد عظيمٍ في التشريع، فواجب على المجتهد أن ينحو نحوه ويتبع الرسم التشريعي البديع الذي اختطه المشرع ذاتُه؛ حتى يبقى منطِق الشرع متسقًا في استجلاب المصالح والخيور، ودرء المفاسِد والشرور.

ومن ثم؛ قرر ابن القيم هذا المعنى؛ فقال: «...فالشريعة جاءت بإباحة هذا القسم أو استحبابه أو إيجابه بحسب درجاته في المصلحة»[47].

هذه هي نظرةُ الشرع إلى مبدأ الذرائع فتحا وحسما؛ فهي فنَن من أفنان الأصل العام الذي بنيت عليه الأحكام -جلب المصالح ودرء المفاسد-، **توجِب في بعض الأحايين اجتهادا استثنائيا يفترقُ عن الحكمِ الأصلي للوسيلةِ**، تبعا للظروف الملابسةِ لها، ونظرا إلى ما تؤُول إليه من مفاسِد ومضار أو منافع ومصالح؛ فيحكم عليها بالمنع سدا، أو بالإذن والطلبِ فتحا، ولو خالفت الحكم أصلي؛ استثناء.

الفرع الثاني: الاستحسان وصلته بالاجتهاد الاستثنائي

أولا: مفهوم الاستحسان:

تباينت كلمة أهل الفن في حقيقة الاستحسان، واختلف الأصوليون في تعريفه اختلافا واسعا استتبع الخلاف في حجيته، والمتتبع لتعريفات العلماء للاستحسان يجدها حائمةً حول معنيين اثنين: **معنًى عام**: وهو استثناء للمسألة عن حكم نظائرها من دليل أصلي إلى حكم آخر؛ لوجه أقوى اقتضى العدول، **ومعنى خاص:** وهو ترجيح قياس خفي على قياسٍ جلي، وهذا عند الحنفية خاصة[48].

ولا شك أن المعنى العام أوسع وأجمع من الإطلاق الخاص، فهو مغنٍ عنه، علاوة عن كون المعنى الخاص ليس يخرج أن يكون قياسا شرعيا ترجح عن نظيره[49]؛ لذلك قال السرخسي: «فهذا الخفي وإن اختص باسم الاستحسان لمعنى فهو لا يخرج من أن يكون قياسا شرعيا»[50].

ولست أقصد هنا إلى سرد للتعريفات؛ لكني آثرت إعطاء تعريف يكون شاملا: ولعل أنسب تعريف يراه الباحث جامعا لتلكم المعاني؛ تعريف الكرخي -رحمه ا -: «**هو العدول في مسألة عن مثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه؛ لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأول**»[51].

والوجه المقتضي للعدول، هو مدرك العدول هو كل ما يتضمن تحقيق مقصود الشرع يشمل جميع أنواع الاستثناء؛ مما كان مدركه العدل والمصلحة، أو كان استحسان الضرورة أو العرف، إذ لا شك أن وجه المصلحة والعدل هو مقصود الشرع في ذلك الحكم؛ ولهذا قال ابن رشد مبينًا مدرك العدول عن الاقتضاء الأصلي فيه: «ومعنى الاستحسان في أكثر الأحوال هو الالتفات إلى المصلحة والعدل»[52].

وتُذكر المساجلات الطويلة بين أهل العلم؛ بين قائل به منتصرٍ له، ومنكرٍ مبطلٍ للاحتجاج به، ولا شك أن عملية تحرير محل النزاع تحجم كثيرا من دائرة الخلاف؛ سيما والاختلافُ الواقع بين القائلين بالاستحسان أنفسِهم في تحديد حقيقتِه إذ هو معنى مِن أدق المعاني، ومسلك من المسالك الخفية في الاستدلال؛ وهذه مما يعسر إبرازها في حدود لفظية، والمهم هنا هو وجه تعلق الاستحسان بالاجتهاد الاستثنائي، أما الحجية ونسبة الأقوال فقد بحثها الكثيرون وبعض الباحثين قد أجاد في تحرير ذلك[53].

ثانيا: وجه الاستثناء في الاستحسان:

إن الاستحسان هو عدول عن الحكم الأصلي في مسألةٍ إلى حكم آخر، وهذا العدول **يمثل الاستثناء** بوضوحٍ، يتغيا تحصيل مقصود الشرع في تلك الواقعة؛ من تحقيق المصلحة والعدل؛ وقد أبان ابن رشدٍ عن مدرك العدول عن الاقتضاء الأصلي فيه فقال: «ومعنى الاستحسان في أكثر الأحوال هو الالتفات إلى المصلحة والعدل»[54].

فالوقائع تعرض لها عند التطبيق ظروف وملابسات تقوم كالدلائل على حكمها، وقد تقتضي المصلحةُ استثناء بعض أفراد القاعدة العامة؛ أَن تلبست بقرائن استوجبت هذا الاستثناء، وفي الغالب نجد مدرك العدول في الاستحسان المصلحة؛ لذا قال أبو زهرة: «وكلها -تعريفات الاستحسان-

تتجه إلى قصر الاستحسان على أمر واحد وهو ترك مقتضى القياس[55] لمصلحة في موضع معين، أي في مسألة جزئيةٍ، ويدخل في المصلحة رفع الحرج والتوسعة ودفع المشقة»[56].

ويشهد لذلك جواز السلم استثناء من بيع المعدوم وجواز القرض استثناء من ربا النسيئة؛ قال الشاطبي: «...كالقرض مثلا فإنه ربا في الأصل؛ لأنه الدرهم بالدرهم إلى أجل، ولكنه أبيح **لما فيه من المرفقة والتوسعة على المحتاجين،** بحيث لو بقي على أصل المنع لكان في ذلك ضيق على المكلفين... كما أن ربا النسيئة لو امتنع في القرض لامتنع أصل الرفق من هذا الوجه»[57].

فإباحته نوع من الاستثناء من الأصل العام الحاظر للربا، وعلة الاستثناء ما احتف بالقرض من قرائن مصلحية جعلت العدول عن الأصل يحقق مقصِدا ومصلحة أعلى وأربى من البقاء على الحكم الأصلي.

المبحث الثاني: مسالك الاجتهاد الاستثنائي

إن الأحكام الشرعية في اقتضائها الأصلي عامةٌ ومجردةٌ، وهي في حال تجريدها تتعلق بأفعال الإنسان كأنواعٍ كلية، بيد أن أفراد الوقائع العينية؛ لَإن انصلحت أكثرها بحكم نوعِها؛ إلا أن بعضها قد تعتريه ظروفٌ وملابسات تمنع إثمار مقصِد الحكم المقدر في حال التجريد، إذا ما أجري عليه، فتستتبع تلكم الدلائلُ **حكما استثنائيا إضافيا يتماشى مع تحقيق المصلحة وَفق الظرف الملابس،** وقد أشار الإمام الشاطبي إلى هذا الملحظِ الهام بقوله: «اقتضاء الأدلة للأحكام بالنسبة إلى محالها على وجهين: أحدهما، الاقتضاء الأصلي قبل طروء العوارض، وهو الواقع على المحل مجردا عن التوابع والإضافات كالحكم بإباحة الصيد والبيع والإجارة وسن النكاح، وندب الصدقات غير الزكاة، وما أشبه ذلك. **والثاني، الاقتضاء التبعي، وهو الواقع على المحل مع اعتبار التوابع والإضافات،** كالحكم بإباحة النكاح لمن لا إرب له في النساء، ووجوبه لمن خشي العنتَ»[58].

لذا؛ كان فهم الصور الواقعية المشخصة حالا ومآلا؛ ضروريا لاستجلاب الحكم المناسب، الذي يحافظ على اتساق منطق التشريع، ويعصِم الشريعة من التناقض والتهافتِ، وتقدير مآلات الأفعال عنصر أساسي في تشكيل المناط الذي يستتبع الإجراء المناسب لذاك الحكم[59]:

إما بإجراء الحكم المجرد كما هو، إذا كان آيلا إلى تحقيق غاية الحكم في الواقعة المعروضةِ.

أو قد يضطر المجتهد إلى اللجاءِ وفق اجتهاد استثنائي إلى حكم آخر؛ هو أقرب إلى تحقيق الصلاح والمقصِد المتغيا من تشريع الحكم؛ إما تأجيلاً أو إيقافاً أو تعديلا أو تغييرا؛ بحسب مقتضيات العدل والمصلحة، وهذه الأخيرة هي مسالك الاجتهاد الاستثنائي حال تطبيق الأحكام؛ وفيما يأتي بسط وتفصيل لهذه المسالك:

المطلب الأول: التأجيل:

وهو **العدول عن تطبيق الحكم الشرعي في ظرف معين، وإيقاف العمل به في ذلك الظرف استثناء ظرفيا؛ ضرورة كون تطبيق الحكم على ذلك الظرف يؤول إلى حرج أو مشقةٍ لا تطاق، أو تخافِ المقصِد المتغيا من تشريع الحكم ساعة تطبيقه في ذلك الظرف**:- فيلجأ المجتهد في كل ذلك إلى اجتهاد استثنائي **يؤجل تطبيق الحكم بموجبه** حتى يحين الظرف المناسب، فيعاد فيه ذلك الحكم إلى التطبيق[60].

وليس هذا من قبيل التغيير؛ لأن الحكم يطبق كملاً دون أن يلحقَه نقصان كلي أو جزئي، وإنما غاية ما فيه أن يؤخر تنفيذُ الحكم، أو امتثال التكليف؛ لطرو أسباب وملابسات اقتضت تأجيله وتأخيره؛ كي يحافظ على مصلحة الحكم ولا يفوت المقصد[61].

وذلك معهود في التشريع ذاتِه، وفي اجتهادات الصحابة ومن بعدهم؛ ومن ذلك:

1-: بعض الرخص والتخفيفات التي لوحظ فيها التأجيل والتخفيف من جهة الوقت؛ فشرع قضاؤها في وقت آخر غير وقتها الأصلي استثناء لمكان رفع الحرج والمشقة، كما هو موضح في الآتي:

أ-: الترخيص للمسافر والمريض بالإفطار في نهار رمضان:

قال الغزالي: «الرخصة في اللسان عبارة عن اليسر والسهولة...وفي الشريعة عبارة عما وسع للمكلف في فعله؛ لعذرٍ وعجزٍ عنه، مع قيام السبب المحرم -ثم مثل له-... وسقوط صوم رمضان عن المسافر يسمى رخصة... منها القصر والفطر في حق المسافر؛ وهو جدير بأن يسمى رخصة حقيقة»[62].

فإنّه رخص لهم فيه وأجل وجوبه إلى حين زوال

الظرف الاستثنائي، فوجب عليهم قضاؤه عند انتهاء رمضان وبرءِ المريض، حيث عاد الظرف الأصلي فعاد الحكم، وغاية ما في الأمر أن وجوب الصوم تأجل في حقهما.

2-: النهي عن قطع الأيدي في الغزو:

فعن بسر بن أرطأة قال: سمعت النبي ﷺ يقول: «لا تقطع الأيدي في الغزو»[63].

قال الترمذي: «والعمل على هذا عند بعض أهل العلم، منهم الأوزاعي؛ لا يرون أن يقام الحد في الغزو بحضرة العدو؛ مخافة أن يلحق من يقام عليه الحد بالعدو، فإذا خرج الإمام من أرض الحرب ورجع إلى دار الإسلام؛ أقام الحد على من أصابه»[64].

وقال الخرقي: «ولا يقام الحد على مسلم في أرض العدو»[65].

وبيان ذلك: أن إقامة الحدود في الغزو أمر واجب، **لكن حالة الغزو تتطلب اجتهادا استثنائياً، يقتضي تأجيل الحد**؛ إذ تطبيقه في تلك الحالة مفضٍ إلى مفاسد هي أربى من مصلحة تطبيق الحكم الأصلي؛ فيؤخر إلى وقت تستجاب فيه المصلحة دون معارض أقوى؛ يقول ابن القيم معللا ذلك: «إن النبي ﷺ نهى أن تُقطَع الأيدي في الغزو؛ **خشية أن يترتب عليه ما هو أبغض إلى الله من تعطيله أو تأخيره**؛ من لُحوق صاحبِه بالمشركين حميةً وغَضبا، كما قاله عمر وأبو الدرداء وحذيفة وغيرهم، وقد نص أحمد وإسحاقُ بن راهويه، والأوزاعي وغيرهم من علماء الإسلام على أن الحدود لا تقام على أرض العدو... **وأكثر ما فيه تأخير الحد لمصلحةٍ راجحةٍ**، إما مِن حاجةِ المسلمين إليه، أو من خوفِ ارتدادِه ولحوقِه بالكفار، وتأخير الحد لعارضٍ؛ أمر وردت به الشريعة؛ كما يؤخر عن الحامل والمرضِع، وعن وقت الحر والبردِ والمرض، فهذا تأخير لمصلحة المحدود؛ **فتأخيره لمصلحة الإسلام أولى**»[66].

فتأخير الحكم أمر معهود في الشريعة إذا تخلفت مصلحته أو نتجت عن إجرائه مفسدة راجحة، كما قال ابن القيم: "**وأكثر ما فيه تأخير الحد لمصلحةٍ راجحة**"؛ فيؤخر إلى وقت يكون إجراء الحكم فيه مظنة تحقيق مصلحته التي شرعت لها، دون أن تُعارض بمفسدة راجحة.

المطلب الثاني: الإيقاف المؤقت

والإيقاف مسلك من مسالك الاجتهاد الاستثنائي الذي يستند إلى أصل تعليل الأحكام، وأنها شرعت لتحصيل مقاصد وغاياتٍ؛ فإذا تخلفت عنها تلكم الغايات وتقاعدت عن تحصيل مقاصدها؛ لم تقع على الوجه الذي يريده الشرع؛ لذا يقول العز: «كل تصرف تقاعد عن تحصيل مقصوده؛ فهو باطل»[67].

فليس مسلك الإيقاف لبعض الأحكام والذي عرفه الصحابة ﷺ؛ افتئاتًا وجرأةً على الشريعة، لا؛ ولا هو غريب عن سنَنِها، بل هو اتباع لرسم تشريعي اختطه الشارع الحكيم في سن الأحكام والتشريعات، إذ هو فرع التعليل الذي ثبت بالاستقراء الذي لا يمكن إنكاره ولا تجاهله.

ومفاد الإيقاف: **ترك تنفيذ الحكم المنصوص عليه إذا زال موجبه الذي شرع لأجله**[68]، أو أن تقترن بالحادثة قرائن تجعل الحكم غير مثمرٍ لمقصده لو طُبق على ما هو عليه، وهذا ما قرره علماؤنا؛ إذ الحكم دائر مع علته وجودا وعدما[69]، ولا شك أنه لو عاد المناط الذي شرع له الحكم الأصلي عاودنا إجراء الحكم الأصلي.

وشواهد ذلك متَبَدِّيَةٌ بوضوحٍ في بعض اجتهادات الصحابة؛ منها:

1-: إيقاف عمر بن الخطاب ﷺ حد السرقة في عام المجاعة:

فقد رأى عمر ﷺ ألا ينفذ حد السرقة في من سرق عام المجاعةِ؛ ذلك أنه عام استبدت فيه الحاجة الشديدة بالناس، وأنهكتهم المجاعة، واضطرهم الجوع ودفعت بهم الفاقة إلى مد الأيدي لأخذ مال الغير سعيا إلى إطفاءِ لهيب اللهفة وسد الخَلة التي تحرق أجوافهم وبطون ذراريهم[70].

وتقرر عند علماء الشرع أن مناطَ الحد ساعةَ يكون المكلف في غير اضطرار وفاقة؛ ثم يسرق عن اختيار وشهوة؛ لأجل هذا أمر َعمر ﷺ بقطع العبيد الذين سرقوا ناقة؛ ثم امتنع عن تنفيذ الحد لما علم أن سيدهم يجوعهم، ولا يطعمهم ما يكفيهم[71]، قال الباجي: «ثم أمر بصرفهم ولم يقطعهم؛ **وعذرَهم بالجوع**، وهذا معلوم من سيرة عمر ﷺ في عام الرمادة، فإنه لم يقطع سارقا»[72].

قال ابن القيم: «من أسباب سقوط الحد عام المجاعةِ... عن عمر قال: «لا تقطع اليد في عِذقٍ ولا عام سنة»، قال السعدي: سألت أحمد بن حنبلٍ عن هذا الحديث؛ فقال: العِذق النخلة، وعام سنة: المجاعةُ، فقلت لأحمد: تقول به؟ فقال: إي لعمري، قلت: إن سرق في مجاعة لا تقطعه؟ **فقال: لا؛ إذا**

حملته الحاجةُ على ذلك والناس في مجاعة وشدة ... وقد وافق أحمد على سقوط القطع في المجاعة الأوزاعي»[73].

ففي عام المجاعة لم يتحقق مناط القطع؛ إذ انتفى معنى السرقة وارتفع موجب القطع؛ فيرتفع الحكم تبعا لارتفاع موجبه:- هذا ما جعل عمر ﷺ يوقِف حد القطع يومئذٍ، فإنه لم يجد مناطه متحققًا.

2-: إيقاف عمر بن الخطاب ﷺ سهم المؤلفة قلوبهم بعد عزة الإسلام:

والمؤلفة قلوبهم، كانوا قوما يتألفون على الإسلام بما يعطون من الصدقات، وهم أنواع ثلاثة: أ-: كفار يكف أذاهم عن المسلمين، ويستعان بهم على غيرهم من المشركين.

ب-: قوم تقصد استمالة قلوبهم وقلوب غيرهم من الكفار إلى الدخول في الإسلام.

جـ-: قوم من المسلمين حديثو العهد بالكفر لئلا يرجعوا إلى الكفر[74].

كل هذا إنما يحتاج إليه في حال ضعف المسلمين، أما حال قوتهم؛ فلا حاجة إلى هذا التأليف، لذا رأى عمر بن الخطاب ﷺ أن يوقِف سهمهم من الزكاة حين عز الإسلام، وذلك بحضرة أبي بكر الصديق ﷺ ولم ينكر عليه هو، ولا غيره من الصحابة ﷺ.

فقد أخرج ابن أبي حاتم عن عبيدة السلماني أن أبا بكر ﷺ أقطع عيينةَ بن حِصنٍ، والأقرع بن حابسٍ أرضا، وكتب لهما عليها كتابا وأشهد، وليس في القوم عمر ﷺ، فانطلقا إلى عمر ﷺ ليشهد لهما، فلما سمع عمر ﷺ ما في الكتاب؛ تناوله من أيديهما، ثم تَفَلَ فيه فمحاه! فتذمرا، وقالا مقالةً سيئةً، فقال: «إن رسولَ ا ﷺ كان يتألفُكما والإسلام يومئذٍ قليل، وإن ا قد أغنى الإسلام، اذهبا فاجهدا جهدكما...» [75].

وترك أبو بكر ﷺ النكير عليه بل استحسن صنيعه؛ إذ جاء عند البخاري في التاريخ الصغير، أنه لما فعل عمر ﷺ بهما ذلك؛ أقبلا إلى أبي بكر ﷺ وهما يتذمران، فقالا: **«ما ندري وا أنت الخليفةُ أو عمرُ**.؟!!» فقال: «**لا؛ بل هو لو كان شاء**»، فجاء عمر ﷺ وهو مغضب واستفسر من أبي بكرٍ ﷺ؛.... فقال أبو بكر: «استشرت الذين حولي؛ فأشاروا علي بذلك، وقد قلت لك: **إنك أقوى على هذا مني؛ فغلبتني»**[76].

قال الجصاص –معقبا على الأثر-: «فتَرك أبي بكرٍ الصديق ﷺ النكير على عمر فيما فعلَه، بعد إمضائِه الحكم:- يدل على أنه عرف مذهب عمر فيه حين نبهه عليه، وأن سهم المؤلفة قلوبهم كان مقصورا على الحال التي كان عليها أهلُ الإسلام مِن قلة العددِ وكثرة عددِ الكفار، وأنه لم يرَ الاجتهاد سائغًا في ذلك، لأنه لو سوغ الاجتهاد فيه؛ لما أجاز فسخَ الحكمِ الذي أمضاه»[77].

فرأى عمر ﷺ بمحضر كبار الصحابة ﷺ تأجيل حصة المؤلفة قلوبهم لما عز الإسلام، وقوي المسلمون؛ إذ أمسى إجراء الحكم في مثل هذا الظرف لا يؤدي مقصِده، فقد انتفت فيهم صفة التأليف؛ لعزة الإسلام:- فأخر إجراءه إلى حين يرجع مناطُه، وتزولُ الملابسات التي تجعل تطبيقَه غيرَ مثمر لنتيجتِه ومقصِدِه؛ فيعاود تطبيقَ الحكم وإجراءه.

المطلب الثالث: التعديل:

ومن مسالك الاجتهاد الاستثنائي في التطبيق التعديل، وهو: **الإبقاء على الحكم الأصلي مع العدول إلى نوع من الاجتهاد الجزئي تتقاضاه ملابسات الظرف القائم، وما يحيط بها من خصوصيات؛ استتبعت تعديلا في الحكم الأصلي، كي يبقى متسقا مع مقاصد التشريع الكلية بما يحقق المصلحة والعدل**.

فإذا ما غفل المجتهد عن هذا النوع من العدول والاستثناء الجزئي عند قيام مستجدات ظرفية بالواقعة؛ آل الأمر إلى حرج وعنت لم يجئ الشرع به، ولا هو يرضى إقراره، ولربما أدى إجراء الحكم الأصلي كما هو إلى مناقضة مقصود الشرع فيه؛ وكان يكفي لتجديد النظر في ذلكم الاجتهاد؛ أن يتخاف مقصود الشرع فيه، فلا يتحقق ساعة تطبيقه تطبيقا تجريديا كما هو في الاعتبار الأصلي.

وقد اتخذ التعديل في الاجتهاد التطبيقي عند أهل الاجتهاد والنظر؛ مظهرين اثنين هما التضييق والتوسيع[78]:

أولا: التضييقُ: وله أحوال أجمل ذكرها فيما يأتي:

1-: حالات منع التعسف في استعمال الحق:

فأصل التصرف في الحقوق والإباحات العامة الإباحة والإطلاق، لكن في حالات استتباع التصرف في الحق أو الإباحة العامة ضرراً فاحشًا بالغير؛ فإن هذا يعد اعتسافا وإساءةً في الاستعمال، **يمنَع صاحبه منه**؛ إذ لم تُشرع الحقوقُ والإباحاتُ لتكون سبيلاً لإلحاق الضرر بالغير!، فهي لما استجلبت ضررا وحرجا لم يجئ الشرع به؛ **استوجبت اجتهادا استثنائيا؛ استثناء جزئيا؛ يقيد استعمالَ الحقوق والإباحاتِ العامة بما لا يلحِقُ الضررَ بالغير، وبما لا يعد**

إساءة وتعسفا[79].

ونظير ذلك جميع حالات منع التعسف في استعمال الحق، ومن شواهدِه ما قضى به عمر ﷺ في قضية محمدِ بن مسلمة ﷺ؛ فقد روى مالك –رحمه ا - في الموطأ: أن الضحاك ساق خليجا له من العريض؛ فأراد أن يمر به في أرض محمد بن مسلمة؛ فأبى محمد، فقال له الضحاك: "لم تمنعني وهو اك منفعة تشرب به اولا وآخرا ولا يضرك؟!" فأبى محمد ﷺ؛ فكلم فيه الضحاك عمر بن الخطاب ﷺ، فدعا عمر محمد بن مسلمة، فأمره أن يخلي سبيله، فقال محمد ﷺ: لا، فقال عمر: «لِم تمنع أخاك ما ينفعه، وهو اك نافع: تسقي به أولا وآخرا، وهو لا يضرك؟!» فقال محمد: «لا وا » فقال عمر: «وا ليمرن به ولو على بطنك»؛ فأمره عمر ﷺ أن يمر به، ففعل الضحاك»[80].

فالأصل أن محمداً ﷺ حر في ملكه، له ألا يأذن؛ لكن لما كان امتناعه عن الإذن مضراً بجاره، ولا يستجاب مصلحة فيه:- عد عمر امتناعه محض إضرارٍ، وإساءة في استعمال حقه، ولم يشرع ا ُ الحقوقَ لتكون معتصما تلوذ به المضارةُ، غطاء يكسبها المشروعية والنفاذ؛ فالعدالة مِظلة الأحكام الشرعية، لذا؛ قضى عمر ﷺ للضحاك بإمرار الخليج على أرض محمد ﷺ مع عدم رضائه؛ **استثناء من أصل حرية التصرف في الحق.**

2-: **حالات ضعف الوازع:**

ومن شواهد التضييق في الاجتهاد استثناء نتيجة الظرف الخاص القائم؛ ما يتعلق بمسائل **ضَعفِ الوَازع؛** وكان عمر بن عبد العزيز ﷺ يقول: «**تُحدَثُ للناس أقضيةٌ، على قدر ما أحدثوا من الفجور**»[81]، قال القرافي معلقا على ذلك: **«**أي يحدِثون أسبابا يقتضي الشرع فيها أمورا لم تكن قبل ذلك؛ لأجل عدمِ سببها قبل ذلك، لا لأنها شرع متجدد»[82]**.**

فهذا صريح في أن ما اعترى الحكم من تبديل جزئي ليس نسخًا؛ وإنما تغير سبب الحكم؛ فتغير الحكم؛ وفيه قال محمد علي: «بل علم من القواعد الشرعية أن هذه الأسباب لو وجدت في زمن الصحابة ﷺ؛ لكانت هذه المسببات من فعلهم وصنعهم، ولكن تأخر الحكم لتأخر سببه، ولا يقتضي ووقوع الحكم عند وقوع سببه تجديد شرع لم يكن في زمن الصحابة»[83]**.** ومن أمثلتها: **أ)-: تضمين الصناع:**

كان الناس في زمن الوحي يستصنعون ما احتاجوا إليه عند الصناع، وكانت الأمانة عامة ومنتشرة في أوساط الناس، فإذا ادعى الصانع هلاك المصنوع عنده؛ صدقه صاحبه، ولم يكن ثمة نزاع يحوج إلى مشروعية التضمين.

بيد أن الوضع اختلف زمن الخلفاء؛ أَن دخلت الخيانة في بعض النفوس؛ طمعا في أموال الناس، **وضَعفَ الوازع**، فانتشرت الدعاوى وكثرت الشكاة، بحيث لو تُرِك الحال على ما هو عليه من عدم التضمين؛ لعم التعدي ووقع الناس في ضيق وحرج؛ إذ هم ساعتئذ بين أمرين، أحدهما أحرج من قسيمه: إما أن يتركوا الاستصناع؛ ولا يخفى ما فيه من ضياع مصالح الناس وتعطيل معايشهم؛ إذ ليس يستغني عنه أحد. أو أن يقدِموا عليه؛ فتضيع أموالُهم، وهو فساد في الأرض عريض.

من هنا؛ **ارتأى الصحب الكرام ﷺ الحكم بتضمين الصناع؛ رعيا لمصالح الناس العامة،** ودرءا للفساد المتوقع من التعدي على أموالهم، وعلى ذلك سار العلماء بعدهم[84].

وقد جاء هذا التعليل على لسان مالكٍ -رحمه ا -، فقد جاء في المدونة: «وقال لي مالك: «إنما يضمن الصناع ما دفع إليهم مما يستعملون على **وجه الحاجة إلى أعمالهم،** وليس ذلك على وجه الاختيار لهم والأمانة، ولو كان ذلك إلى أمانتهم؛ لهلكت أموال الناس وضاعت قِبلهم واجترءوا على أخذها، ولو تركوها؛ لم يجدوا مستعتبا، ولم يجدوا غيرهم ولا أحدا يعمل تلك الأعمال غيرهم؛ **فضمنوا ذلك لمصلحة الناس»**[85].

وقد روى ابن حزم آثارا في ذلك عن بعض الصحابة والتابعين ﷺ؛ فقال: «روينا من طريق عبد الرزاق ... أن عمر بن الخطاب ﷺ ضمن الصناع... كان علي ابن أبي طالب يضمن الأجير"... وقال: "لا يصلِح ُالناس إلا ذاك"»[86].

فهذا ضرب من الاجتهاد الاستثنائي فيه تعديل للحكم الأصلي؛ تعديلا اقتضاه الظرف المستجد الذي استتبع - ضرورةَ ضعف الوازع- أن يضيق على طائفة من الناس؛ كي تُحفَظ المصالح العامة وتصان الحقوق من الضياع.

ب)-: **قضاء عمر بإيقاع طلاق الثلاث بلفظة واحدة؛ ثلاثا:**

فعن ابن عباس ﷺ قال: «كان الطلاق على عهد رسول ا ﷺوأبي بكر وسنتين من خلافة عمر، طلاق الثلاث واحدة، فقال عمر بن الخطاب: «إن الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيناه عليهم فأمضاه عليهم»[87].

فرأى عمر أن الحكم باعتبار الطلاق رجعيا، لم يشرع ليتخذ مطية إلى التلاعب وانتهاك حدود ا ، ورأى المصلحة تتقاضاه أن يمضيه ثلاثا، ذلك أن مناط الحكم الأول تغير؛ **فاستوجب اجتهادا استثنائيا بطريق التعديل الجزئي، والتضييق على الناس في هذه المسألة نظرا لمقتضيات المصلحة**؛ إذ إن الناس استعجلوا فيما تتوجب فيه الأناة.

ثانيا: التوسيع: ومن شواهده ما يأتي:

1)-: ما عرفه الحنابلة في باب الشروط والعقود من التوسيع؛ قال ابن القيم: «وتعليق العقود والفسوخ والتبرعات والالتزامات وغيرها بالشروط، **أمر قد تدعو إليه الضرورة أو الحاجة أو المصلحة؛ فلا يَستغني عنه المكلف**»[88]، فقد تدعو الضرورة والحاجة إلى توسيع باب الشروط والعقود، استثناء؛ تلمسا لتحقيق مصالح الناس، فكان الحنابلة أكثر المذاهب اتساعا في هذا الباب لحظًا منهم للاستثناء الجزئي التي تقتضيه المصلحة الحاجية العامة.

2)-: ومن شواهد ذلك الاعتداد بجرح ما لا يقدر على ذكاته وإقامة ذلك مقام الذكاة؛ يقول العز مبينًا عن ذلك: «الذكاة واجبة في الحيوان المأكول؛ تقليلا لما فيه من الدم النجس، **واستثني من ذلك ما لا يقدر على ذكاته** من الوحوش والطيور وشوارد الأنعام؛ فإن جرحها يقوم مقام ذكاتها لتعذر ذكاتها، وكذلك لو سقط بعير في بئر يتعذر رفعه منه، وأمكن طعنه في بعض مقاتله؛ حل بذلك، وهذا وأمثاله داخل في قول الشافعي: **بنيت الأصولُ على أن الأشياءَ إذا ضاقت اتسعت**[89]**؛** يريد بالأصول قواعد الشريعة، **وبالاتساع الترخيص الخارج عن الأقيسة واطراد القواعد**، وعبر بالضيق عن المشقة»[90].

فهذا يشير إلى أن الاستثناء والعدول عن القاعدة العامة بطريق التوسيع حال وجود موجبها؛ رسم تشريعي ينبغي على المجتهد اتباعه حال نظره في المسائل المعروضة.

المطلب الرابع: التغيير:

ومن مسالك الاجتهاد الاستثنائي التغيير؛ **وهو العدول عن الحكم الأصلي إلى حكم اجتهادي آخر؛ نظرا لارتفاع المناط الأول وظهور مناط جديد استوجب حكما جديدا مغايرا للأول، هو أقدر على تحقيق المصلحة والعدل**.

فالأحكام وسائل لتحقيق مقاصدها، إذا تخلفت عنها وتقاعدت عن تحقيقها؛ لم تقع على الوجه المراد للشارع[91]؛ فساعتئذ دلائلُ تكليفيةٌ أخرى؛ تتقاضى العدولَ عن الحكم الأول إلى غيره؛ مما يكون أقدر على تحقيق مقاصد الشرع[92].

فالأحكام تابعة لمناطاتها توجد بوجودها وترتفع بارتفاعها؛ ضرورةَ أن الحكم يدور مع علته وجودا وعدما[93]؛ فتغير المناط يستوجب **اجتهادا استثنائيا مغايرا للحكم الأصلي**. كل هذا استتبعته مرونة الشريعة وابتناؤها على التعليل بمصالح العباد في الدارين.

وللتغيير شواهد في التشريع ذاته، وفي فتاوى الصحابة والأئمة المجتهدين:

1-: نهي النبي ﷺ عن ادخار لحوم الأضاحي بعد أن كان أصلها الجواز؛ ثم أذن فيه:

قالت عائشة: دف أهل أبيات من البادية حضرةَ الأضحى؛ زمن رسول ا ﷺ؛ فقال: ﷺ: «ادخروا ثلاثا ثم تصدقوا بما بقي»، فلما كان بعد ذلك، قالوا: «يا رسول ا إن الناس يتخذون الأسقية من ضحاياهم ويجملون منها الودك»؛ فقال ﷺ: «وما ذاك؟» قالوا نهيت أن تؤكل لحوم الضحايا بعد ثلاث، فقال: «إنما نهيتكم من أجل الدافة التي دفت؛ فكلوا وادخروا وتصدقوا»[94].

قال ابن عبد البر: «لا خلاف علمتُه من العلماء في إجازة أكل لحوم الاضاحي بعد ثلاث وقبل ثلاث، ...وقد روت عمرة عن عائشة بيان العلة في النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث، وأن ذلك إنما كان محبة في الصدقة من أجل الدافة التي كانت قد دفت عليهم؛ يعني الجماعة من الفقراء القادمة عليهم»[95].

فبعض العلماء رأى أن الحكم غير منسوخ؛ وإنما ارتفع لارتفاع علته، فإذا عاد المناط ودف الناس؛ عاد النهي عن الادخار؛ **فهو من باب تغير الحكم لتغير علته؛ فالأصل جواز الادخار، بيد أنه في حال الدافة مع عدم وجود سبيل لسداد الحاجة إلا بلحم الأضاحي؛ يلجأ إلى الاجتهاد الاستثنائي؛ فيتغير الحكم لتغير علته ومناطه؛** ويعود الحكم بالنهي عن الادخار؛ قال الشافعي: «فإذا دفت الدافةُ ثَبتَ النهي عن إمساك لحوم الضحايا بعد ثلاثٍ؛ وإذا لم تَدِف دافة فالرخصةُ ثابِتة بالأكْل والتزودِ والادخار والصدقَةِ»[96].

وجاء في تفسير القرطبي: «وقالت طائفة: إن كانت بالناس حاجة إليها؛ فلا يدخر؛ لأن النهي إنما كان لعلة وهي قولهﷺ: "إنما نهيتكم من أجل الدافة التي دفت" ولما ارتفعت؛

ارتفع المنع المتقدم لارتفاع موجبه، **لا لأنه منسوخ**... اعلم أن المرفوع بالنسخ لا يحكم به أبدا، **والمرفوع لارتفاع علته يعود الحكم لعود العلة؛** فلو قدم على أهل بلدة ناس محتاجون في زمان الأضحى ولم يكن عند أهل ذلك البلد سعةٌ يسدون بها فاقتَهم إلا الضحايا:- لتعين عليهم ألا يدخروها فوق ثلاث كما فعل النبي ﷺ»[97].

2-: صلاة التراويح: فقد امتنع النبي ﷺ عن سنها جماعة؛ خشية أن تفرض فلا يقدر الناس عليها، لكن لما جاء عهد عمر ﷺ، تغير المناط فزال ما كان يخشاه النبي ﷺ من إمكان فرضيتها؛ لاستقرار الأحكام وانقطاع الوحي، فرأى عمر ﷺ أن المصلحة جمع الناس على قارئ واحد،.

فعن عروة بن الزبير ﷺ أن عائشة ﷺ أخبرته: أن رسول ا ﷺ خرج من جوف الليل، فصلى في المسجد؛ فصلى رجال بصلاتِه، فأصبح الناس يتحدثون بذلك، فاجتمع أكثر منهم، فخرج رسول ا ﷺ في الليلة الثانية، فصلوا بصلاته؛ فأصبح الناس يذكرون ذلك؛ فكثر أهل المسجد من الليلة الثالثة، فخرج فصلوا بصلاته؛ فلما كانت الليلة الرابعة، عجز المسجد عن أهله، فلم يخرج إليهم رسول ا ﷺ؛ فطفق رجال منهم يقولون: "الصلاة"، فلم يخرج إليهم رسول ا ﷺ، حتى خرج لصلاة الفجر، فلما قضى الفجر، أقبل على الناس ثم تشهد فقال: «أما بعد؛ فإنه لم يخف علي شأنُكم الليلة، ولكني خشيت أن تفرض عليكم صلاة الليل، فتعجزوا عنها»[98].

وكان ذلك شأن الناس على عهد أبي بكر ﷺ وصدر خلافة عمر ﷺ، إلى أن خرج عمر بن الخطاب ﷺ ذات ليلة في رمضان إلى المسجد، فإذا الناس **أوزاع متفرقون** يصلي الرجل لنفسه، ويصلي الرجل فيصلي بصلاته الرهط، فقال عمر ﷺ: «إني أرى لو جمعت هؤلاء على قارئ واحد؛ لكان أمثلَ». ثم عزم فجمعهم على أبي بن كعبٍ ﷺ، ثم خرج ليلة أخرى والناس يصلون بصلاة قارئهم؛ فقال عمر ﷺ: «نعمت البدعة هذه، والتي ينامون عنها أفضل عن التي يقومون»[99].

فلما تغير مناط الحكم وارتفع إمكان إيجابها وهو ما خافه النبي ﷺ، رأى عمر ﷺ المصلحة تقتضي جمعهم على قارئ واحد، فاتحاد الصفوف إشعار باتحاد القلوب، واتحاد الكلمة، علاوةً عن كون ذلك يقطّع تشويش تلكم الجماعاتِ عن بعضها البعض حال تعددِها، وهي خالية عن المفسدة المعارضة، فاقتضى التغير في محل الحكم تغيرا في الحكم ذاته[100].

وقد ذكر الأستاذ السنوسي فائدة جليلة في المجال الذي يكون متعلقًا للتغيير؛ قائلا: **«وكثيرا ما يرد التغيير -في نظري القاصر- إلغاء للتوابع والمكملات التي هي وسيلةٌ إلى المقاصد؛** كالإلزام في العقود الذي مر في مبدإ فسخ العقد للعذر؛ الذي عمل به الحنفية**»**[101]**.**

فالأصل هو تشريع العقود لاستصلاح أمور الناس وقضاءِ حوائجِهم، ولزومها من مكملات هذا المقصِد؛ حتى يتسنى للمتعاقدين الانتفاع بالعقود على وجهها الكامل. بيد أنه قد يعرض لها من العوارض من يتقاضى المجتهد أن يسلب صفة اللزوم عنها؛ فيتمكن أحد المتعاقدين من فسخها؛ إذ صارت تلحق به ضررا، وهي لم تشرع كمكملات لتكون وسيلةً للإضرار؛ **فاستوجب ذلك اجتهادا استثنائيا في إلغاءِ هذا المكمل؛** للحفاظ على مقصِد الأصل، فشرط المكملات ألا تنقض أصولها وتبطِلها، وإلا سقط اعتبارها؛ لذلك قال الشاطبي: «كل تكملة فلها من حيث هي تكملة شرط، وهو أن لا يعود اعتبارها على الأصل بالإبطال»[102].

وهناك أمثلة أخرى كالتسعيير وجمع السنة وما ارتآه بعض السلف من منع النساء الصلاة في المساجد عند تغير الزمن، وانتشار الفساد. كلها من قبيل تغير الحكم لتغير مناطه واختلاف ظروفه[103]**.**

الخاتمــة

وفي ختام هذا البحث؛ أجمل النتائج التي تخلصت من هذه الدراسة فيما يأتي:

1- الاجتهاد الاستثنائي هو كل ما فيه عدول بواقعة عن حكمها الأصلي، وعن قاعدتها العامة، إلى حكم آخر هو أقرب إلى تحقيق المصلحة والعدل، فهو شامل لأحكام الضرورات والرخص والحاجات؛ التي تستوجب استثناء، وتوسيع نطاقها بالقياس عليها.

2- الاجتهاد الاستثنائي تنتهض به مناهج أصولية في الاستنباط، ينضبط بها، وتحكمه في التطبيق الميداني، وهي **الاستحسان، ومبدأ الذرائع –سدا وفتحا-**، هذه المناهج هي كالأسس يقوم عليها هذا الاجتهاد.

3- للاجتهاد الاستثنائي أهمية بالغة في ترشيد الاجتهاد التنزيلي؛ وبانتهاجه تُحفَظ الوحدة التشريعية، ويبقَى منطق التشريع متسقًا في استجلاب المصالح ودرء المفاسد.

4- يعظم خطر الاجتهاد الاستثنائي بقدر فائدته؛ إذا ما تقحمه من لم يتأهل له، وإذا خلا من ضوابطه؛ فهو ساعتَئِذٍ موصلٌ إلى ظلماتِ تعطيل الشرائع؛ تحججا بالاستصلاح، والانفلاتِ من أحكامها؛ بدعوى الاستثناء!

5- للاجتهاد الاستثنائي مسالك هي التأجيل والإيقاف والتعديل والتغيير؛ يسلكها المجتهد تجاه الحكم الأصلي؛ ليخلص إلى حكم استثنائي حيال الواقع المعروض حسب ما تتقاضاه المصلحة، وتتقصى عنه الموازنة المصلحية والنظر المآلي.

6- مسالك الاجتهاد الاستثنائي رسم تشريعي بديع؛ انتهجه الصحابة في اجتهادهم بعد أن فقهوا هذا من سنن التشريع؛ إذ عايشوا التنزيل، وشاهدو أفعال النبي ﷺ، وأقضيته، علاوةً عن معرفتهم بمقاصد الشرع، وتبعهم الأئمة المجتهدون على ذلك:- فهو ليس بدعا من المناهج الاجتهادية، بل هو سنن تشريعي أصيل.

7- الإيقاف والتأجيل ليس نسخا وإنما تغير المناط فتغير الحكم، وكأن المسائل اختلفت كلية، وإذا عاد مناط الأولى عاد تطبيق الحكم الأصلي عليها.

8- الغفلة عن الاجتهاد الاستثنائي توقع في تناقض، ومجانفة للعدل، ومجانبة للسنن التشريعي المطرد في اجتلاب المصالح والخيور.

وختاما: أسأل المولى الكريم، أن يعلمنا ما ينفعنا، وينفعنا بما علمنا، وأن يرزقنا الإخلاص والسداد، إنه قريب سميع مجيب. و الحمد من قبل ومن بعد.

الهوامش

(1) المقري، القواعد، رقم 73.
(2) الشاطبي، الموافقات في أصول الفقه، ج4، ص93.
(3) العز، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج2، ص162.
(4) الشاطبي، الموافقات، ج4، ص94.
(5) الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، ج1، ص1946، وابن منظور، لسان العرب، ط2، ج3، ص133، وابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، ج1، ص848، والرازي، مختار الصحاح، ج1، ص119.
(6) ابن منظور، لسان العرب، ج3، ص133. والرازي، مختار الصحاح، ج1، ص119، والفيروز آبادي، القاموس المحيط، ج1، ص351.
(7) ابن الأثير، النهاية في غريب الأثر، ج1، ص 848.
(8) الزبيدي، تاج العروس، ج1، ص1946، وابن الأثير، النهاية في غريب الأثر، ج1، ص 848.
(9) ينظر في ذلك: الغزالي، المستصفي من علم الأصول، ص343، والآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ط1، ج4، ص162، والزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ج8، ص228، والبيضاوي، منهاج الأصول، ص103-104، ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، ج3، ص292، والفتوحي، شرح الكوكب المنير، ص603.
(10) ينظر: تقي الحكيم، الأصول العامة للفقه المقارن، ص563، ومحمد مهدي، الاجتهاد والتقليد، ط2، ص72.
(11) الزركشي، البحر المحيط، ج8، ص228.
(12) ينظر: الزركشي، البحر المحيط، ج8، ص228.
(13) ينظر: الصبان، الحاشية على الأشموني، ج2، ص141
(14) الفيومي، المصباح المنير، ج1، ص85.
(15) ابن منظور، لسان العرب، ج14، ص115، والرازي، مختار الصحاح، ص90.
(16) الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ج1، ص1636، والزبيدي، تاج العروس، ج1، ص8314.
(17) ابن منظور، لسان العرب، ج14، ص115، والرازي، مختار الصحاح، ص90.
(18) ابن منظور، لسان العرب، ج14، ص115، والرازي، مختار الصحاح، ص90.
(19) الفيومي، المصباح المنير، ج1، ص85.
(20) الزبيدي، تاج العروس، ج1، ص8319، وابن منظور، لسان العرب، ج14، ص115.
(21) كصنيع العز في قاعدة المستثنيات، العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، ج2، ص162، وينظر: الدريني، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي، ط2، ص486، والسنوسي، الاجتهاد بالرأي في عصر الخلافة الراشدة، ص228.
(22) الغزالي، أبو حامد، المستصفى 2، ص36.
(23) ابن الحاجب، مختصر المنتهى، ط1، ج2، ص32، وينظر: التفتازاني، الحاشية على شرح العضد، ، ط2، ج2، ص133. والآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ج2، ص418،
(24) ابن حزم، الإحكام، ج4، ص420، وينظر في معناه، ابن عابدين، الحاشية، ج4، ص463، وابن تيمية، المسودة في أصول الفقة، ص154.
(25) الدريني، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي، ص486.
(26) العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، ج2، ص162.
(27) الدريني، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي، ص486.
(28) يقول القرافي، «اعلم أن الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها، وتكره وتندب وتباح»: أنوار البروق في أنواء

الفروق، ج2، ص34.

(29) القرافي، الفروق، ج2، ص34، وج3، ص267، وابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج3، ص110.

(30) الباجي، إحكام الفصول في أحكام الأصول، ط2، فقرة 753، والزركشي، البحر المحيط، ج8، ص90، وابن العربي، القبس، ج2، ص786، وابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص365، والشاطبي، الموافقات، ج4، ص198.

(31) القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، ج2، ص34.

(32) ولا خلاف بين العلماء في عدم سد الوسائل التي تفضي إلى المفسدة نادرا، وعلى سد ما كان إفضاؤه إليها قطعيا، وأما ما كان إفضاؤه إلى المفسدة غالبا فهم متفقون على سده في الجملة وإن اختلفوا في بعض جزئياته، والخلاف واقع في ما أفضى إلى المفسدة على وجه الكثرة لا الغلبة. ينظر: العز، قواعد الأحكام، ج1، ص100-101، والسنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، دار ابن الجوزي، ط1، ص254، والزركشي، البحر المحيط، ج8، ص90.

(33) القرافي، الفروق، ج 2، ص33.

(34) الدريني، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي، ص490-491.

(35) ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ط2، ص 366.

(36) البخاري، الصحيح رقم:3330، كتاب المناقب، باب ما ينهى من دعوى الجاهلية، ج3، ص 1296.

(37) ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج1، ص1884، وقريب منه: العيني، عمدة القاري، ج15، ص231، والنووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ط2، 1392هـ، ج7، ص159.

(38) الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق، ط2، ص156-157.

(39) القرافي، الفروق 2، ص33، وتنقيح الفصول، ص441، والسنوسي، اعتبار المآلات، ص259، والدريني، نظرية التعسف، ص177.

(40) ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج6، ص431-432.

(41) القرافي، الفروق، ج2، ص33.

(42) ابن القيم، إعلام الموقعين، ج3، ص110-111.

(43) القرافي، الفروق، ج2، ص33، ابن فرحون، تحفة الحكام 2، ص365.

(44) ينظر: الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق، ص177.

(45) أخرجه الترمذي، الجامع، كتاب النكاح، باب النظر إلى المخطوبة، وقال، «هذا حديث حسن»، وصححه الألباني، ج3، ص397، وفي مسلم، عن أبي هريرة قال، «كنت عند النبي ﷺ فأتاه رجلٌ؛ فأخبره أنه تزوج امرأة من الأنصار - أي خطبها-؛ فقال له رسول ا ﷺ، «أنظرت إليها؟» قال، لا؛ قال، «فاذهب فانظر إليها فإن في أعين الأنصار شيئا» صحيح مسلم، رقم،1424 كتاب النكاح، باب ندب النظر إلى وجه المرأة وكفيها لمن يريد تزوجها، ج2، ص1040.

(46) المباركفوري، تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، ج4، ص175.

(47) ابن القيم، إعلام الموقعين، ج3، ص110-111.

(48) الجصاص، الفصول في الأصول، ط1، ج4، ص247، والبخاري، كشف الأسرار على أصول البزدوي، ج4، ص3.

(49) ينظر: الكيلاني، الاستحسان وتطبيقاته في بعض القضايا المعاصرة، المجلد 16، العدد 1، ص145.

(50) السرخسي، أصول السرخسي، دط، ج2، ص206.

(51) ينظر: البخاري، كشف الأسرار، ج4، ص5، والتفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، ج2، ص164. الزركشي، البحر المحيط، ج8، ص101.

(52) ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ط2، ج3، ص242.

(53) ينظر: حاتم باي، الأصول الاجتهادية، ص152 وما بعدها، والسنوسي، اعتبار المآلات، ص296 .

(54) ابن رشد، بداية المجتهد، ص3، ص242.

(55) والقياس هنا مراده أعم من القياس المعروف فيشمل الأصول والقواعد العامة.

(56) أبو زهرة، مالك بن أنس، ط3، ص258.

(57) الشاطبي، الموافقات، ج4، ص207، ج2، ص53.

(58) الشاطبي، الموافقات، ج3، ص78.

(59) ينظر: النجار، عبد المجيد، المقتضيات المنهجية في تطبيق الشريعة، ص77 وما بعدها، والدريني، بحوث مقارنة، ط1، ج1، ص133، 134.

(60) ينظر في ذلك، السنوسي، اعتبار المآلات، ص222، النجار، فقه التدين، ج2، ص138.

(61) ينظر: شلبي، تعليل الأحكام، ص36-37، والسنوسي، الاجتهاد بالرأي، ص254.

(62) الغزالي، المستصفى، جص، ص79، وقريب منه، البخاري، كشف الأسرار، ج3، ص68، وابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، ج3، ص166.

(63) أخرجه الترمذي في "السنن" رقم،1450، كتاب الحدود، باب ألا تقطع الأيدي في الغزو، وقال، «هذا حديث غريب...».، ج4، ص53، وصححه الألباني، وأخرجه أبو داود في السنن، رقم، 4408، كتاب الحدود، باب في الرجل يسرق في الغزو أيقطع؟، وصححه الألباني، ج2، ص546.

(64) الترمذي، السنن، ج4، ص53.

(65) ابن قدامة، المغني، ج9، ص248. وقال البهوتي: «من أتى حدا في الغزو أو أتى ما يوجب قصاصا في الغزو لم يستوف منه في أرض العدو حتى يرجع إلى دار الإسلام»، كشاف القناع، ج6، ص89.
(66) ابن القيم، إعلام الموقعين، ج3، ص05 وما بعدها.
(67) العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج2، ص144.
(68) ينظر: السنوسي، الاجتهاد بالرأي في عصر الخلافة الراشدة، ص256.
(69) ينظر: البخاري، كشف الأسرار، ج3، ص296، والزركشي، البحر المحيط، ج7، ص312.
(70) ينظر: ابن القيم، إعلام الموقعين، ج3، ص18، والسنوسي، الاجتهاد بالرأي، ص256.
(71) فقد روى مالك أن رقيقا لحاطب سرقوا ناقة فانتحروها؛ فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب ﷺ؛ فأمر عمر ﷺ بقطع أيديهم، ثم قال عمر: « أراك تجيعهم... وا لأغرمنك غرما يشق عليك....»، مالك، ابن أنس (ت179هـ)، الموطأ، كتاب الأقضية، باب القضاء في الضواري والحريسة، ج2، ص748.
(72) الباجي، المنتقى شرح الموطأ، ج6، ص66.
(73) ينظر: ابن القيم، إعلام الموقعين، ج3، ص18-19.
(74) ينظر: الجصاص، أحكام القرآن، تحقيق: ج4، ص324.
(75) ينظر: ابن حجر، الإصابة في تمييز الصحابة، ط1، ج4، ص769، والسيوطي، الدر المنثور، ج4، ص224، والجصاص، أحكام القرآن، ج4، ص324،
(76) ابن حجر، الإصابة في تمييز الصحابة، ج4، ص769.
(77) ينظر: الجصاص، أحكام القرآن، ج4، ص324، وشلبي، تعليل الأحكام، ص38.
(78) ينظر في ذلك، السنوسي، اعتبار المآلات، ص420.
(79) ينظر في معنى ذلك، الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق، ص84 وما بعدها.
(80) أخرجه مالك في "الموطأ" رقم،1431 كتاب، الأقضية، باب، القضاء في المرفق، ج2، ص746.
(81) الباجي، المنتقى، ج6، ص47، والقرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، ج4، ص252.
(82) القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، ج4، ص252.
(83) ابن الحسين المالكي ، تهذيب الفروق، ج4، ص277.
(84) محمد شلبي، تعليل الأحكام، ص59.
(85) سحنون، المدونة، ج3، ص401.
(86) ابن حزم، المحلى، ج7، ص31، وقول علي ﷺ أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف، ج5، ص123، قال ابن حجر، «حديث عمر وعلي في تضمين الأجير، أما عمر، فأخرجه عبد الرزاق بسند منقطع عنه، وأما علي، فروى البيهقي من طريق الشافعي عن علي بسند ضعيف...» التلخيص الحبير، ج3، ص136.
(87) أخرجه مسلم في الصحيح، رقم، 1472، كتاب الطلاق، باب طلاق الثلاث، ج2، ص1099.
(88) ابن القيم، إعلام الموقعين، ج3، ص387.
(89) وهي القاعدة المعروفة، الأمر إذا ضاق اتسع، النووي، المجموع شرح المهذب، ج8، ص21، والزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، ج1، ص123.
(90) العز، قواعد الأحكام، ج2، ص197.
(91) في ذلك يقول العز، «كل تصرف تقاعد عن تحقيق مقصده؛ فهو باطل» قواعد الأحكام، ج2، ص144.
(92) السنوسي، اعتبار المآلات، ص423، وفي معناه: الدريني، بحوث مقارنة، ج1، ص133-134.
(93) ينظر: البخاري، كشف الأسرار، ج3، ص384، والزركشي، البحر المحيط، ج7، ص311، والفتوحي، شرح الكوكب المنير، ص530، والتفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، ج2، ص156.
(94) أخرجه مسلم في "الصحيح" رقم،1971 كتاب الأضاحي، باب، بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث في أول الإسلام وبيان نسخه وإباحة إلى متى شاء، ج3، ص1561
(95) ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، مكتبة المؤيد، ط1، 1387هـ، ج3، ص216.
(96) الشافعي، الرسالة،. ج1، ص239.
(97) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج12، ص40، ومثله عند: ابن حجر، فتح الباري، ج10، ص28.
(98) البخاري في "الصحيح"، رقم،1908 كتاب صلاة التراويح، باب فضل من قام رمضان، ج2، ص708. ومسلم في الصحيح، رقم، 178، كتاب صلاة المسافرين، باب الترغيب في قيام رمضان، ج1، ص 524.
(99) مالك في الموطأ، رقم،250، كتاب الصلاة في رمضان، باب ما جاء في قيام رمضان، ج1، ص114.
(100) شلبي، تعليل الأحكام، ص40.
(101) السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، ص425.
(102) الشاطبي، الموافقات، ج2، ص13.
(103) ينظر: شلبي، تعليل الأحكام، ص38-39.

المصادر والمراجع

ابن الأثير، أبو السعادات المبارك بن محمد، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى، 1399هـ، المكتبة العلمية، بيروت.

الآمدي، علي بن محمد (ت631هـ)، الإحكام في أصول الأحكام، (اعتنى به: سيد الجميلي)، 1424هـ، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1.

الباجي، سليمان بن خلف (ت474هـ)، إحكام الفصول في أحكام الأصول، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط2، 1415هـ.

البخاري، عبد العزيز، كشف الأسرار على أصول البزدوي، دار الكتاب الإسلامي.

البر، أبو عمر يوسف بن عبد ا (ت463هـ)، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، مكتبة المؤيد، ط1، 1387هـ.

البيضاوي، ناصر الدين، (ت 685هـ)، منهاج الأصول، مطبعة كردستان العلمية، القاهرة، دت.

الترمذي، محمد بن عيسى (ت279هـ)، الجامع، أحمد محمد شاكر وآخرين، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

التفتازاني، سعود بن عمر، شرح التلويح على التوضيح، مكتبة صبيح، القاهرة.

ـــــ، الحاشية على شرح العضد، دار الكتب العلمية، بيروت، 1983م.

ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، المسودة في أصول الفقة، صـ154، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، دار الكتاب العربي.

الجصاص، أحمد بن علي الرازي، (ت370هـ)، الفصول في الأصول، تحقيق: عجيل النشمي، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، 1405م، ط1.

ـــــ، أحكام القرآن، تحقيق: محمد قمحاوي دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1405هـ.

الحاجب، مختصر المنتهى، المطبعة الأميرية، مصر القاهرة،. ط1، ج2.

ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني، (ت852هـ)، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، (تحقيق، عبد ا يماني)، المدينة النبوية: 1964م.

ـــــ، الإصابة في تمييز الصحابة، دار الجيل، بيروت، 1992م.

ـــــ، فتح الباري شرح صحيح البخاري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ومحب الدين الخطيب، 1379هـ، دار المعرفة، بيروت.

الدريني، محمد فتحي، 1997م، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2.

ـــــ، 1998م، نظرية التعسف في استعمال الحق، دار البشير، ط2.

ـــــ، 1994، بحوث مقارنة في الفقه وأصوله، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1.

الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، تحقيق: محمود خاطر، 1415هـ، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت.

ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد (ت595هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق: عبد المجيد طعمة، 1420هـ، دار المعرفة، بيروت، ط2.

الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني، (ت1205هـ)، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق عبد الكريم العزباوي، 1386هـ، مطبعة حكومة الكويت.

الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر (ت794هـ)، البحر المحيط في أصول الفقه، دار الكتبي، القاهرة.المنثور في القواعد الفقهية، (ط1)، دار الكتب العلمية، بيروت.

أبو زهرة، محمد، (1997م) مالك بن أنس، دار الفكر العربي، مصر القاهرة، ط3.

السرخسي، محمد بن أحمد، (ت483هـ)، أصول السرخسي، دار المعارف، بيروت.

السنوسي، عبد الرحمن بن معمر، الاجتهاد بالرأي في عصر الخلافة الراشدة، الجامعة الأردنية، عمان، 2005م.

ـــــ، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1424هـ.

ـــــ، الاجتهاد بالرأي في عصر الخلافة الراشدة، الجامة الأردنية، عمان، 2005م.

الشاطبي، إبراهيم بن موسى (ت790هـ)، الموافقات في أصول الفقه، تحقيق وشرح عبد ا دراز، دار المعرفة، بيروت، ج4، ص93.

الشافعي، محمد بن إدريس (ت204هـ)، الرسالة، تحقيق أحمد محمد شاكر، 1358هـ، مصطفى بابي الحلبي، القاهرة، ج1، ص239.

شلبي، محمد مصطفى، تعليل الأحكام، دار النهضة العربية، بيروت ، ط2، 1981م.

ابن عاشور، محمد الطاهر، (ت 1973م)، مقاصد الشريعة الإسلامية، تحقيق: محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس، عمان، 2001م، ط2.التحرير والتنوير، الدر التونسية للنشر، تونس، 1984م.

العز، عز الدين بن عبد السلام، (ت660 هـ)، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، دت.

الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد (ت505هـ)، المستصفي من علم الأصول، (تحقيق محمد الأشقر)، 1417هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1.

الفتوحي، تقي الدين أبو البقاء (ت972هـ)، شرح الكوكب المنير، مطبعة السنة المحمدية.

الفيروز آبادي،محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، 1913م.

الفيومي، أحمد بن محمد، المصباح المنير، المكتبة العصرية،

بيروت، 1997م.

القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، (ت: 684هـ)، وتنقيح الفصول، تحقيق: طه سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، 1393هـ، أنوار البروق في أنواء الفروق، عالم الكتب، بيروت.

القرطبي، أبو عبد ا محمد بن أحمد، (ت: 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، (ط2)، تحقيق: أحمد عبد العليم البردوني، 1372هـ، دار الشعب، القاهرة.

ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر (ت751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الكتب العلمية.

الكيلاني، عبد الرحمن، 2001م، الاستحسان وتطبيقاته في بعض القضايا المعاصرة، مؤتة للبحوث والدراسات، جامعة مؤتة، المجلد 16، العدد 1.

مالك، ابن أنس (ت179هـ)، الموطأ، اعتنى به محمد فؤاد عبد الباقي، 1436هـ، دار إحياء التراث العربي، القاهرة.

المباركفوري، محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم، تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، دار الكتب العلمية، بيروت.

محمد مهدي، شمس الدين، الاجتهاد والتقليد، المؤسسة الدولية، بيروت، ط2.

ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم (ت711هـ)، لسان العرب، دار الصادر، بيروت، ط2، 1412هـ.

المقري، محمد بن محمد (ت758هـ)، القواعد، تحقيق: أحمد بن حميد، مركز إحياء التراث الإسلامي، مكة، دت. رقم 73.

النجار، عبد المجيد، 1990م المقتضيات المنهجية في تطبيق الشريعة، دار المستقبل، الجزائر.

ـــــــــ، 1410هـ، فقه التدين فهما وتنزيلاً، كتاب الأمة، قطر، عدد 22.

النووي، يحي بن شرف الدين، (ت:676هـ)، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، دار إحياء التراث العربي بيروت لبنان ط2، 1392هـ.

ـــــــــ، المجموع شرح المهذب، ط1، تحقيق: محمود مطرحي، 1996م، دار الفكر، بيروت.

The Fact of Exceptional Assiduity and Approach

*Mahmoud S. Jaber and Omar Monah**

ABSTRACT

The exceptional Assiduity resort industrious case download legitimate government in exceptional circumstances make the original judgment if applied to the object located not bear fruit, and be Mjanva of justice and the public interest; This is entrusted to the Special; Consideration of financial and budget dictated Ttkadha industrious be amended to another provision violates the original judgment, required appropriate accessory for the event; so the logic of the legislation remains consistent in recruiting interests.

This research has addressed the fact extraordinary diligence; Disclosure understandable, and demonstrate the curriculum fundamentalist Tenchi, and the Kalasas underlying this type of diligence; Since then it is a part of reality.

Then were Gastroenterology shows the routes diligence extraordinary routes industrious, with the evidence of jurisprudence companions and imams hardworking experiencing these routes mind, and make this curriculum we enacted inherent in ijtihad, the principle established by the provisions legitimacy to attract interest and prevent harm.

Keywords: Exceptional Assiduity, Legitimacy, Ijtihad.

* Faculty of Shari'a, University of Jordan. Received on 25/4/2008 and Accepted for Publication on 10/11/2008.